

全球语境下的刑罚反思

[英]韦恩·莫里森* 文 刘仁文 张晓艳** 译

本文旨在阐明:我们必须采取一种自觉的全球视野下的分析方法来重新评价和补充刑罚。笔者认为,大多数关于新刑罚的分析往往误解了分析的地域性,过分地局限于社会或社区等自给自足的系统。简单地讲,现代社会没有哪个“社会”或者“民族国家”是完全自立的体系,他们都是全世界这个整体中的一部分。然而,我们恰恰将这一观念在日常分析和意识中排除出去;而且,为了构建和维护“公正”的理念,或者为了平衡各种相互对抗的权益,社区是全球的产物以及二者的相互作用程度在现代社会中也被严重地忽视了。全球正义的获得与现代发展的方式之间的关系仍然问题重重。一些人或许会怀疑:全球化的正义恰恰不是现代化发展的方向。但本文试图要强调——我们居住的最大的非刑罚区就是全球化的国际体系。在刚刚过去的—个世纪里,人类经历了有史以来最大规模的屠杀、强奸和财产的毁灭;某种程度上说,人类甚至创造了一个新的罪名——种族灭绝——但是实际上却只有极少数人因此而受到惩罚。当我们致力于完善特定地域的惩罚系统时,我们必须同时意识到该地域以外对同样罪行不予惩罚的不合理现象。此外,认识到这些地区间的差别还有利于认定不同区域中的权力结构。

一、一个惩罚或非惩罚的世界:哪个地区,谁来控制,怎样分析?

我用一个具体的例子来开始我的讨论:一份1947年中期英国驻上海总领事 A. G.

* 作者韦恩·莫里森(Wayne Morrison)系伦敦大学玛丽女王学院法学教授,伦敦大学法学对外项目主任。其著作被译成中文的有《法理学:从古希腊到后现代》(武汉大学出版社2003年版)、《理论犯罪学:从现代到后现代》(法律出版社2004年版)。本文选自英国韦兰出版社(Willan Publishing)2005年出版的《新惩罚:趋势,理论和前景》(The New Punitiveness: Trends, theories, perspectives)一书的第十七章。

** 译者刘仁文系中国社会科学院法学所研究员,张晓艳系中国社会科学院法学所硕士研究生。

N. 奥格登(A. G. N. Ogden)给英国驻南京大使的报告。

这份报告称：“两名日本战犯将被关在囚车中进行游街，但是可能因为开始时的迟延，事实上游街队伍由军车组成，这两名日本战犯在武装警卫的严密看守下被关在一辆敞篷卡车中。围观的群众约为15万人，当游街队伍经过时，人们高喊和欢呼着，并不时将石头扔到这两名战犯身上，然而这两名战犯自始至终都表现得很麻木，尽管游街开始前他们拒绝注射提供给他们的镇静剂。”〔1〕

六个月前中国的军事法庭判决人称“常熟之狼”的米村春喜(Yonemura Haruchi, the “Wolf of Changshou”)犯有活埋中国受害者罪，判决人称“江阴之虎”的下田治郎(Shimoto Jiro, the “Tiger of Kiangyin”)犯有酷刑、强奸和抢劫罪，判处二人死刑。因此他们被迫在上海南京路和外滩游街，密密麻麻的人群聚集在一起围观，之后在众目睽睽下于江湾刑场(Kiangwan Execution Grounds)被执行枪决。

奥格登认为这种游街是以前的遗风。他报告说上海的外文报纸对这种公开进行游街和公开执行死刑的方式表示了谴责和悲哀，“事实上对中国政府来说这一过程仍被当作是正常的和无可非议的”。奥格登同时指控中国实行双重标准：

“相比中国政府对待日本战犯和中国‘叛徒’的无情态度而言，中国政府对待继续留在中国的某些德国人的宽容态度令人生疑，尽管这些德国人有不同的政治立场，但是大概由于他们被认为可能有助于战后贸易活动，从而被免于驱逐出境。”

当奥格登的这份报告送到伦敦时，遭到了外交部战争犯罪司弗雷德里克·加纳(Frederick Garner)的简练的反驳：

“实际上，中国在对待日本战犯的态度上是相当温和的。就日本在中国犯下的滔天罪行而言，真正被执行死刑的日本人很少的。比起秘密处死大量战犯而言，他们宁愿处理少数声明狼籍的案件来杀一儆百。我认为中国并不比其他一些欧洲国家做的差——事实上，我认为中国做得更好一些……如果说中国留下那些有用的德国人这一做法不妥，那么保罗(von Paulus)留在俄罗斯，德国的‘火箭’科学家留在美国和我国又如何解释呢？”

我们为何要做这个对比？因为这一国际间的差别被认为对于刑法及文明的发展起着关键作用。〔2〕但是同时也使人有些迷惑，在奥格登的评论中，那些在政府机构中工作的西方人更倾向于通过跨越国边境来判断文明化进程。他们的这一指责带来了关于统治者权力的共同猜测，也就是说，事实上他们（即中国政府）控制着刑罚的运用。他们认为刑罚具有一种政治上的功能，可以被政治精英们戏剧性地使用，这被视作此

〔1〕 K. 塞拉斯：《人权的兴盛》，凤凰城萨顿出版社2002年版。(Sellars, K. (2002) *The Rise and Rise of Human Right*, Phoenix Mill: Sutton. 2002, pp. 47-48.)

〔2〕 N. 伊莱亚斯：《文明的进程》，耶夫考特译，布莱克威尔出版公司1982年版。(Elias, N. (1982) *The Civilising Process* (trans. E. Jephcott), Oxford: Blackwell.)

类事件进程中自然而然的事情。^[1]然而这个过程性质及其与一般的刑罚运用之间有什么区别呢?——这些正是刑法与犯罪学的研究课题。

加纳将这种诉讼描述为处置“战争罪行”,即针对“大批的犯罪行为”的处理方式就是公开地对少数一些人执行死刑;换句话说,相对于大量的罪行而言,诉讼只是象征性地惩罚少数战犯。战争可能是历史上最强大的力量,战争重新划定国界,改变社会势力,甚至以最快的速度化友为敌。如果将世界作为一个地区与全球互相联系、共同组成的系统,那么战争这个概念在其中的作用是至关重要的。然而,当我们考虑了犯罪和刑罚这些因素后,战争又是何种形象呢?不仅战争的真相、种族灭绝和政府进行的其他大屠杀通常不包括在内,而且从根本上很难了解地区和全球之间的共同构造问题。甚至于当我们去了解诸如社会、国家、社区这些概念,以及通常将他们假定为一个体系时,我们发现他们之间也是相互支持的。这种倾向所导致的多重影响之一就是使得分析的范围难以确定。

本书的主要参考文献,大卫·加兰(David Garland)的《控制的文化》(2001年)(*Culture of Control*, (2001))一文就是一个例子。其副标题特别强调“当代社会的犯罪与社会秩序”,它将分析的范围限定在美国和英国,讨论其处理“当代社会”情况的态度、“现代社会控制犯罪”的崩溃、后现代社会、以及现代性本身。那么,这种“现代社会”是指什么?刚果民主共和国、车臣、孟加拉是不是现代社会呢?在谈及“后现代社会的到来”时,该文没有阐明到底是后现代现象作为一种全球现象影响美英两国呢,还是后现代现象起源于美英而传向世界呢?诸如“这种后现代的新的社会变化如何体现在控制犯罪和刑事司法领域”的问题,似乎是无国界的,但如果用这种方式去解读的话,那么此文就变得毫无意义。为什么关键所指,即作为“现代意识”的一部分,那种“作为一种社会或文化事实的使犯罪更加突出的结果”仅仅来源于英美作家的著作?是否因为文章中提到的新立场,即刚果、车臣、孟加拉有多得多的犯罪而难以统计吗?也就是说,这些地方的犯罪太普遍而不能计算,或者必须跳出这个“领域”的视线以防止任何比较会破坏有关“现代社会控制犯罪”整个分析的框架?不解决上面提到的关键所指的标准,他们就只是假设。这篇文章的讨论对特定社区而言,是一个贡献,但它将语境扩展为作为现代社会或后现代社会的范例来分析,把它当做通常的和无可争议的事实来呈现给读者,却显不妥。本文试图与读者探讨并甄别有关权力的假设和现实,分析那些权力之内和权力之外推动当代社会和现代社会生活方式进程的因素。有人可能猜测这是一篇在新主权影响下写出的文章,然而我却更倾向于认为这是“重新改写教科书并改变我们认识”的需要。

很大程度上,我们都在实证主义传统的影响下工作,换句话说,我们仅对那些现存

[1] 有人会注意到东京国际军事法庭判处死刑的七名战犯,于1948年12月12日在巢鸭(Sugamo)监狱被执行绞刑,由于麦克阿瑟将军的命令,这一过程只有军职人员和新闻界人士出席见证。(Horowitz, 1950, p. 573)

可见的资料进行分析。我们将这些数据作为认识社会力量的关键,这种社会力量是不能直接看到的(后迪尔凯姆),而且通常情况下是无法验证的,因此被称为形而上学,这种方式当然不是科学的分析方式。然而较之这些已有的资料,我们可能会从那些没有的、未知的资料中了解到更多。这一特点主要表现在有关最近刑罚发展趋势方面的资料,特别是不同国家关于监禁刑的适用。

根据联合国发布的“全球犯罪与司法报告”(1999年),其第四章“刑罚”中提到,无论是何种法系的国家,也无论该国发展水平如何,监禁刑作为一种针对严重犯罪行为所普遍适用的刑罚制裁方式,其适用范围比任何其他任何一种刑罚都广。但是,报告也同时表明从世界范围来看,虽然适用监禁刑的国家的数量有所增加,但是全球监禁人数并没有大幅度增加。同时,不同国家间在适用监禁刑方面也存在很大的差异,监禁率似乎也不取决于一国内的犯罪数额,采用更多的非拘禁制裁方式也不必然导致监禁刑适用的减少,反之亦然。

根据“2000年国际刑事司法统计比较”^[1],我们发现一些司法区的监禁人数在减少。一份材料表明:与英格兰和威尔士等较大司法区的监禁人数增加44%相比,土耳其,更为明显的是北爱尔兰,1990年至2000年间监禁人数却下降了42%。无论是土耳其还是北爱尔兰,造成这种情况的原因都是“政治”因素在起作用:监禁人数下降是由于被释放的人中很多被认为是“政治犯”(虽然直到最近政府才承认这一点)。这些资料清楚地显示了政治和刑罚之间的紧密联系,但是,如果做一项标准的统计学研究,我们则不能将这种资料包括在内,因为它们属于特殊现象而非正常现象。

我们能从这种特殊现象中学到什么吗?以全球囚犯数量统计表为例^[2],我们可以发现2001年统计的205个独立国家及其附属领地的监狱人数的一些细节。全世界有900多万人在押,其中主要为审前羁押者,或未定罪者和已判刑者。900多万人中大约有一半分布在美国(203万人)、俄罗斯(86万人)、中国(151万人入狱,外加审前羁押者和“行政拘留”者)。这份统计资料显示,美国是世界上监禁人口比例最高的国家,在其全国人口中每10万人就有701人人狱,其次是俄罗斯,每10万人有606人人狱。不过,这份统计资料也说明不同洲乃至同一洲的不同国家间囚犯的数量有很大的差异。列出的各个国家及其附属领地表明,这种差异从印尼的29/10万人到美国的701/10万人不等;有一个例外情况,即:卢旺达。卢旺达的监禁率是无法计算的,假如可以计算的话,它必将远远高于其他国家,以至于可能扭曲所有的分析。问题在于,卢旺达的全国人口有810万,其中11.2万人被关押在监狱中,但是“其中又有10.3134万人人

[1] G. 巴克利和 C. 塔瓦雷斯:《2000年国际刑事司法统计的对比》,伦敦调查发展与统计理事会2002年。(Barclay, G. and Tavares, C. (2002) *International Comparisons of Criminal Justice Statistics 2000*, London, Home Office; Research Development & Statistic Directorate.)

[2] R. 沃姆斯利:《全球囚犯人数统计表》(第5版),英国皇家文书局2003年版。(Walmsley, R. (2003) *World Prison Population List*, 5th edn, London: HMSO)

系因涉嫌参与种族灭绝而入狱”。简单的说,如果不将那些因涉嫌种族灭绝的人计算在内的话,该国的犯罪学分析会简单得多。结果,由于卢旺达打破了一个实证主义犯罪学的不成文的关键的游戏规则——即不能将国家支持(state-sponsored)的犯罪计算在内,所以卢旺达的囚犯率是无法计算的。^[1]

这种将国家支持的犯罪数据排除在外的统计方式已成为本领域的常规。例如《犯罪的一般原理》(1990年)^[2]一书中明确指出,其理论“可以包容不同文化间犯罪率上的真相”。他们同时也表明“犯罪的一般原理必定是社会秩序的一般原理”(尽管他们认为有限的时间和空间阻碍了他们进一步研究这一问题)。结合犯罪的“古典学派”的概念和犯罪的“实证主义”分析,作者认为“几乎所有犯罪行为都是世俗的、简朴的、微不足道的、都是为了满足某一时刻的欲望的简单行为,而且很多犯罪行为都极少关注刑法”。他们将犯罪行为的出现归结为人类自我控制水平的状况,自控能力低同时也就意味着犯罪人可能很少会有较稳定的工作,他们更有可能存在吸食毒品和其他成瘾性药物的问题,或者更容易牵扯到某些事故中去。作者认为不同的人在自控能力上确实会存在个体差异,并且“自控能力在某种意义上也是人们当前的社会生活和社会化的产物”。

有很多人试图应用这一理论,但是这种理论却从未真正面对国家支持的屠杀和种族灭绝的“真相”。很多情况下,种族灭绝的犯罪人有特定的职务(在军队或情报机构中任职),而不是偶然的被牵扯进来(那将是对他们履行职责的一种误解!),他们可能在自我控制测试中得到较高的分数,这些都足以推翻这种理论。决定参加种族灭绝行动或许是完全理性的,比如1971年清除东巴基斯坦中的民族主义者和非伊斯兰分子事件,就是为了确保西巴基斯坦的权力中心得到巩固。其他一些情况也与这里描述的情形相似,这些情况成为另一种理论的支撑。它们通常不能简单地被认为是“犯罪的一般原理”所考虑的事实,但请注意,仅仅20世纪,这种国家支持的屠杀和其他有预谋的杀人行为就造成了1.67亿至1.75亿人的死亡——这一数字还不包括战争中军人和平

[1] 相比而言,16个被拘留于联合国特设(ad hoc)法庭的人花费了上百万美元这一费用远远少于10人所花费用。由于与在当地审判的囚犯相比,他们死亡的速度更快,卢旺达国内人数急剧减少。到1998年底,有125,028人因涉嫌参与种族屠杀而被正式拘留;而在1998年,就有数千被拘留者由于爱滋病、营养不良、痢疾、斑疹伤寒症而死亡。仅仅在1998年11月这一个月中,日历马(Rilima)监狱中就有400名囚犯死于斑疹伤寒症。(F. 莱特金斯:《对话还是战争? 卢旺达和布隆迪的政治价值,1998—1999年》,Nordiska非洲研究:当前非洲问题,第21期。(Reyntjens, f. (1999) *Talking or Fighting? Political Evaluation in Rwanda and Burundi, 1998—1999*, Current African Issues, no. 21. Nordiska Afrikainstitutet.)

[2] M. 戈特弗里德森, T. 赫尔斯奇:《犯罪的一般原理》,斯坦福大学出版社1990年版。(Gottfredson, M. and Hirschi, T. (1990) *A General Theory of Crime*, Stanford: Stanford University Press.)

民的伤亡。^[1]

那么,赫尔斯奇(Hirschi)和戈特弗里德森(Gottfredson)是如何收集那些数据资料以支持他们“跨文化犯罪率”的理论呢?国家支持的犯罪自然应被视为犯罪客观化的一种形式,并且应与惩罚实践联系起来。但前面提到的造成1.67亿至1.75亿死亡的犯罪人并没有进入刑事司法程序或受到刑罚制裁。一旦将收集数据的过程和国家公共机构联系起来,那么必然会导致犯罪和刑罚都忽视这类犯罪人的存在。但是让我们考虑一下如果将“种族灭绝”包括在内,会对犯罪率的统计造成什么后果。这里用三个例子来说明:柬埔寨、卢旺达和孟加拉。首先来看一下柬埔寨的情况,从1975到1979年在波尔布特(pol pot)“自发的种族灭绝”行动中,保守估计大约有二百万人死亡,这一数字大约占了当时该国总人口的25%。根据2000年国际刑警组织的统计,在人口已急速发展到1130.4084万的柬埔寨,死于“自愿杀人”(voluntary homicides)^[2]或“谋杀”(murders)的人数是553人。^[3]

这就是说,需要3616年的一般性谋杀总和才能达到这三年例外情形下的被害人数。1994年,卢旺达在六个月的种族灭绝中就有80多万人被杀害,而2000年国际刑警组织统计该国死于“自愿杀人”的人数是3606人。因此,这六个月死亡的人数相当于222年的一般性谋杀中死亡的人数。从1971年3月到12月的九个月中,由于西巴基斯坦在东巴基斯坦(如今的孟加拉)发动与政治和种族有关的大清洗军事行动(被广泛称为“种族灭绝未遂”),以及因混乱而引发疫病,导致死亡人数达150万,这还只是一个保守的数字(孟加拉政府声称有300万)。与之对比,1998年国际刑警组织公布的数字(这是所能获得的该国的最新统计)表明:1998年孟加拉的人口数为1.274亿人,其中有3,539名死于“自愿杀人”。可见,这九个月的死亡人数要等于424年一般杀人的死亡人数总和。

可能有人会说,这些都不是美国、俄罗斯这样的西方文明先进社会的情形,因此没有什么可比性。那么让我们来看看俄罗斯:整个90年代,俄罗斯的谋杀率最高——每年被谋杀的人数都在2.6万到2.9万人之间。正如本文后面将要提到的,高加索地区已经成为俄罗斯发生的最严重的背离俄罗斯文明的地区。1994年,俄总统鲍里斯·叶利钦对车臣——俄罗斯联邦中的一个国家,发动了侵略战争。这一侵略是一种有计划

[1] R. 隆美尔:《政府屠杀》,交易出版社,纽泽西州纽宾士域大学1995年版(Rummel, J. *Death by Government*, Transaction Press, New Brunswick, NJ. (1995));同时请参见R. 史密斯:《人性的毁灭与政治:20世纪是种族屠杀的世纪》,载I. Wallimann和M. Dobkowski主编:《种族屠杀与现代社会》,雪城锡拉丘兹大学出版社2000年版。(Smith, R. (2000), *Human Destructiveness and Politics: The Twentieth Century as an Age of Genocide*, in I. Wallimann and M. Dobkowski (eds), *Genocide and Modern Age*, Syracuse: Syracuse University Press.)

[2] 这里的“自愿杀人”,我们理解是相对于有预谋杀人的普通杀人。——译者注

[3] 来源:互联网上的国际犯罪统计。2003年开始,作为反恐方式的一部分,这些数字将不再向公众公布。

的灾难,它导致了直接的军事挫折,并造成暴行释放的强烈化。1994至1996年,8万多车臣人被杀害,其中主要是平民,仅首都格罗兹尼(Grozny)就有2.7万人死亡。面对仅有轻型装备的车臣武装人员的抵抗,俄军使用了大量炮兵、火箭以及空袭来摧毁车臣的村庄和城镇,格罗兹尼被夷为平地。一些军事指挥官因为不称职而被解雇,但是却没有任何针对其屠杀平民和摧毁国家的罪行的审判。此外,独立观察员深信俄罗斯的侵略没有任何正当理由,其侵略的原因是企图在苏联解体后寻求一个重大军事胜利来维护俄罗斯的形象。叶利钦的这次行动被一小部分文明国家认为是犯罪行为,这些国家从少数记者或者大赦国际的报告中得到资料(如1996年大赦国际的报告^[1],以及其他^[2]),但是没有任何现实可能性让那些造成平民死亡的人接受刑罚制裁,而这些死亡的平民人数相当于整个俄罗斯联邦的被谋杀人数——这也许可以成为解释俄罗斯的监禁率为何如此之高的理由(至少在某种程度上)。

再来看一下美国的情况,美国关于20世纪谋杀的统计,通常被分为两个阶段:1900至1950年期间,统计数字低于30万;1950至2000年期间,统计数字为80.5830万(资料来源:联邦调查局统一犯罪报告)。1945年8月6日,美国军方将一枚名为“小男孩”的原子弹投到日本的广岛,8月9日,又在长崎投放了另一枚名为“胖子”的原子弹。1945年底,即投放原子弹后的不到6个月里,广岛因原子弹爆炸而死亡的人数达到了14万人,长崎死亡7万人。5年后广岛和长崎两地死亡的总人数分别达到了20万人和14万人。远东国际军事法庭是一个多国参加的审判过程。因此,相对于纽伦堡的4名法官而言,东京国际军事法庭由14名法官组成。印度法官拉达宾诺德(Radhabinod)先生是唯一在此前有“国际法”经验的法官,他提出了完全不同的审判意见,即拒绝接受对日本战犯的起诉,因为他认为盟军也应由于战争期间所犯的罪行受到惩罚,特别是投掷原子弹的行为,应当由谁来承担责任呢?作出投放原子弹的这个决定究竟经历了怎样的深思熟虑呢?在美国总统杜鲁门的回忆录中,有561页关于1945年的记录,但是关于使用原子弹的决定只在第491页有简短的记录^[3]。我们可以了解到,尽管是杜鲁门的建议(一个很有争议的建议),并且英国首相邱吉尔也在能尽快促成战争结束的前提下对此表示了支持,但实际上这一决定并没有经过谨慎的思考,而只有很小的一个小组参与。这一决定和行动造成的死亡人数——根据英美普通法系对杀人罪的定

[1] 大赦国际:《关注车臣共和国人权犯罪摘要》,大赦国际1996年版。(Amnesty International, (1996) *Brief Summary of Concerns about Human Rights Violations in the Chechen Republic*, London, Amnesty International)

[2] E. 马戈利斯:《追寻斯大林》,载《多伦多太阳报》,1999年a,8月31日。(Margolis, E. (1999a), *Following in Stalin's Footsteps*, Toronto Sun, 31 August.) E. 马戈利斯:《美国支持俄罗斯在高加索地区的罪行》,载《多伦多太阳报》,1999年b,10月12日。(Margolis, E. (1999b), *US Aids Russia's Crimes in the Caucasus*, Toronto Sun, 12 October.)

[3] J. 格罗沃:《人性:20世纪的道德史》,皮姆利可出版社2001年版。(Glover, J. (2001) *Humanity: A Moral History of the Twentieth Century*, London: Pimlico, p. 104)

义(在行动之后的一年加一天之内造成死亡),几乎等于美国20世纪前半叶全国统计的被谋杀人数的总和。

杜鲁门当然没有被起诉,尽管塞拉斯披露说(来源于杜鲁门的女儿所写的杜鲁门传),1953年初在杜鲁门举行的一个晚宴上,邱吉尔曾用不友好的态度问杜鲁门:当他们两个站在圣彼得面前,被问到使用原子弹的正当性时,他是否做好了如何回答的准备。邱吉尔的这一提问所造成的紧张空气被随后的模拟法庭冲淡。在模拟法庭中丘吉尔为被告,杜鲁门为法官,美国的国务卿以及其他美国的同僚和将军等人组成陪审团,结果当然是被告无罪。尽管塞拉斯未能在玛格丽特·杜鲁门的文字中找到宣判无罪的根据,但塞拉斯推测道:“也许他们感到自己的双手沾满了鲜血,或者也许是因为他们认为无论如何都没关系。毕竟,在现实的法庭中从来没有人会惩罚一个胜利者”。

今天又是什么情况呢?1994年在卢旺达种族灭绝中保守估计也死亡80万人,相当于1950到2000年被谋杀人数的总和,而这一事件被广泛认为是20世纪最容易预防的种族灭绝事件。引起种族灭绝的原因最早可以追溯到德国人的战略,以及第一次世界大战后比利时帝国制定的图西人(Tutsi)(被认为是统治阶级)和胡图人(Hutu)之间人为的种族差别的政策。当卢旺达独立时,比利时政府作出了一个巨大的转变,将权力移交给胡图族官员;独立后的民族冲突导致该国长期处于半内战状态。九十年代初期,胡图族军队得到法国军队的支持,胡图族总统决心找到一种方式将图西族人清除出卢旺达社会。当发生了总统座机被击落的事件后,胡图人的机会终于来了,他们以指责图西族人给卢旺达的经济和政治所带来的种种问题为借口,准备进行一场战斗。种族灭绝行动首先由军队和准军事部队开始行动,并且执行种族灭绝的人数总和可能超过5万人,他们手持大刀、斧头采取行动。马尔沙克^[1]写道:

“事先详细列在名单中的胡图族温和派首当其冲,成为第一批受害者。其次的受害者是图西族的领导阶层、反对党、总理等高级官员,这些人也许曾干预或同情图西族。在残杀大批胡图族的领袖人物之后,图西族平民以及成千上万非极端分子的胡图族平民也被杀害。图西族和胡图族温和派寻求避难的教堂和使馆成了屠杀的场所……在整个屠杀事件中,国家电台和一家私人电台——千丘自由广播电台(Radio Mille Collines),^[2]一直在放纵凶手。”

当时,在现场指挥的联合国维和人员和他们的指挥官已经拼命地向上级和联合国发出警告信息,迫切要求加强力量。不可思议的是,接下来发生的事情连法国军事顾问都未曾想到。当第一次屠杀开始后,联合国部队中的10名比利时士兵被杀害,这一事件的“结果”是联合国撤出了其特派团,所有试图干预的努力都归于失败,特别是美

[1] P. 马尔沙克:《恐怖统治》,麦基尔-女王大学出版社2003年版。(Marchak, P. (2003), *Reigns of Terror*, Montreal and Kingston: McGill-Queen's University Press, p. 208.)

2) 卢旺达有千丘之国之称,“Mille Collines”是法语,翻译成英文就是Thousand Hills。——译者注

国不愿意干预此事,而美国的态度又与此前 18 名美国士兵在索马里被杀害有关。但后来,美国官方称他们没有得到准确的信息,不了解全面的情况。如今我们了解,美国人完全知道卢旺达正在发生什么,克林顿总统曾下令“种族灭绝”不能作为请求美国进行干预的条件,更不要说美国作为一个批准了《种族灭绝公约》的国家,以准法律责任作为采取行动的依据。^[1] 因此,美国是有意地不采取行动,这是造成卢旺达死亡人数相当于美国 1950 年到 2000 年总和的一个重要原因。如果说克林顿总统可能面对与此死亡相关的刑罚制裁,那简直不可思议。然而,在其第二届任期中的大多数时间里,他却经历了极其昂贵的诉讼程序(其花费足够派出一支联合国部队来威慑或至少阻止前述种族灭绝的主要活动)。当他向法官作证说他与一白富女实习生之间的关系不构成“性关系”(后来发现是口交)时,包括弹劾听证会在内的一系列诉讼程序即被启动,将确定其是否构成妨碍司法等犯罪或者别的轻罪。他最后被判无罪。

如今 20 世纪已经结束了。刚果自由共和国从建立开始就伴随着种族灭绝。1884 年的柏林条约(该条约划分了非洲的版图并将大片土地划分给欧洲国家)将大块土地划分给了比利时国王利奥波德二世(King Leopold II)。在利奥波德二世剥削和掠夺的高压统治下(他将其称为“文明使命”),可能有高达 1000 万的非洲人死亡,这种残害甚至延续至今。^[2] 1909 年当利奥波德二世死亡后,爆发了让比利时人民失望的丑闻,这一丑闻超过了他拥有年轻情妇一事。他被外国人指称杀害了数百万人,却没有任何后果。如今的刚果民主共和国是一个不能统计犯罪数据的国家(它被称为世界上“被遗忘的战争”,或“充斥强奸和抢劫的国家”,据联合国估计,该国从 1996 年到现在大约有 350 万人死亡)。对车臣来说,它就像霍布斯曾经描述的一类国家,在这类国家中没有社会秩序,而是处于“一切人反对一切人”的战争状态中。利奥波德统治集团从没有面临过任何起诉—尽管首位被任命为新设的国际刑事法院的首席检察官称调查刚果的情势将是他的首要工作。这项工作也许要在未来进行,因为目前我们还存在巨大的分歧。我们怎么会陷入这种情势呢?我们必须从现代性本身的基础结构来考虑。

[1] 参见《美国选择忽视卢旺达种族屠杀》,载英国《卫报》,2004 年 3 月 31 日。(The Guardian, *US Chose to Ignore Rwanda Genocide*, 31 March, 2004.)

[2] N. 阿彻森:《国王统治:利奥波德二世与刚果》,乔治·艾伦和爱文出版社 1963 年版。(Ascherson, N. (1963) *The King Incorporated: Leopold the Second and the Congo*, London: George Allen & Unwin.); A. 赫斯启德:《利奥波德国王的幽灵》,纽约水手出版社 1999 年版(Hochschild, A., *King Leopold's Ghost*, New York: Mariner, 1999); W. 莫里森:《犯罪学、文明与世界新秩序》,伦敦玻璃房子出版社 2005 年版(Morrison, W. *Criminology, Civilisation and the New World Order*, London: Glasshouse, chs 5 and 6, 2005).

二、现代性的基础：托马斯·霍布斯的例子以及巨大分歧的开端

人们通常认为霍布斯为分析现代性问题提供了重要的焦点，许多社会理论都试图解决霍布斯的理论问题：即在面对随意性和主观理障时如何建立和维持社会秩序？〔1〕在《利维坦》（1651年）〔2〕一书中，霍布斯用两个主要手段来诱导读者同意他的观点：第一，今后我们将在科学的论述中来分析人类以及构建有争议的问题，通过这种方式即使我们没有得出结果，也会在讨论中达成共识；第二，把我们放回历史中，对比过去（在他的例子中描绘了自然的或前社会的人类状况），参考我们的社会互动，以及将其作为失败的不断警示。霍布斯将人类生存的自然状态描绘为一种“战争状态”，在这种状态下，理性指导下的行为没有对抗人类的暴力情绪的可能性；霍布斯描述的关于人类的图象是主观欲望刺激下的产物——人的一生是“孤独、贫困、龌龊、野蛮和短寿的”。恐惧，伴随对生命的渴求，将人性从这种状态中解放出来。对死亡的恐惧驱使人们接受权力可能是社会组织的核心这一观念，采取理性和联合的行动，以形成强大的力量甚至于形成极权政府。简单地说，但是不可否认在某种程度上，霍布斯将获得安全——暴力的和解——看得高于其他一切，某种程度上可执行性（一种执行或作出预测及可重复发生的权力）被赋予了认识论上的根据。然而，关注权力以及执行权力的必要性可能使我们忽视三个关键要素：国家政权的矫饰性，言论控制的必要性（或者更巧妙的说，有必要针对不同的言论提供不同的权威、规则和惩罚），以及建立一整套约束机制，从而既能使主观愿望转化为生产力，又能提供一系列有组织的表达渠道。

人们的目标是要建立一个文明的社会，即在一个市民社会的国度里，社会暴力得到有效控制，文明的人类可以在君主统治下得到蓬勃的发展（君主是能够代表所有人的实体）。霍布斯假设了社会联合的基础——取代了王朝、宗教传统或封建束缚——通过计算个体利益来行使个人的私利。作为主观理性支配下的人，个人被作为社会秩序的组成部分，并且要忠于他们的政府、主权者，因为这是他们理性的利己主义要求下的行为，对这样的社会联合的比喻就是契约而不是传统。如今，主权必须有特定的领土，其中很多是松散的“民族国家”的形式。〔3〕这种关于文明社会的例子也是二元性

〔1〕 例如，Z. 鲍曼：《后现代化的宣告》，伦敦：如特莱吉出版社1991年版（Bauman, Z. *Intimations of Postmodernity*, London: Routledge 1999）。

〔2〕 T. 霍布斯：《利维坦》（1651），理查德·塔克编辑，剑桥大学出版社1991年版（Hobbes, T. *Leviathan*, edited by Richard Tuck, Cambridge: Cambridge University Press）。

〔3〕 民族国家的“合法”起源问题通常与政治关系的文学作品，以及1648年威斯特伐利亚条约中的“国际法”相联系，它通常作为“暴君宪章”被人民提及，因为如果统治者藏身于“国家主权者”的掩护之下，那么他们将因规定而免于由于谋杀而应受的处罚。

的。在君主权力的授权及社会交往的基本原则——期望、契约、真话的保障下,这种市民社会是安全的。在这之外的社会则可能是黑暗的世界。超出君主主权的保障的地方是“其他”黑暗的世界。虽然我们看不到它,但是它仍以看不见的方式存在着。它就存在于我们的恐惧中、梦中、旅行者讲述的故事中,以及以其他方式存在,却不被承认。他被控制和保持在一个安全距离之外。

统治的关键是为被统治的臣民寻找满足其主观欲望的适当渠道。正如之后的包括韦伯和弗洛伊德在内的作者所强调的,作为比其他因素更强大和有利的象征性的社会秩序,利益、欲望和理想构建了“社会”。为了被我们称为“社会”的这一实体较好地存在,就必须成功地引导人们的欲望,以免人类自毁。因此,霍布斯的功绩在于:升华了人们相互间的暴力行为,社会成员作为个体被赋予对抗加诸他们身上的权力的权利。随后的成功统治的历史在于控制了国民的恐惧问题及遵循了被霍布斯称为“快乐”(felicity)的策略,并且这种正在进行并将永久存在下去的关于欲望和欲望之满足的觉醒贯穿了消费、改革和文化风格的全过程。

三、全球意识下刑罚的重塑,或放弃

关于快乐的规则要求国民意识到文明的社会才是安全的。加兰^[1]对二十世纪七十年代和八十年代初期盛行的刑罚学观点的资料描述反应了吉登斯(Giddens)关于社会学的传统共识。民族国家被认为是一个包含经受持续的合理化和文明化过程的实体。^[2]我的主要观点是:从全世界范围来看,持续不断的欧洲一体化进程可以追溯到几个世纪以前。后现代主义也是后欧洲一体化。加兰对新刑罚表现出了吃惊,他说马克思(Marx),迪尔凯姆(Durkheim),伊莱亚斯(Elias),福柯(Foucault)的著作中都没有预测到这一点。我的意思是,任何一部他们的著作都在试图支持刑罚“当代社会”发展的预言,“当代社会”没有按照社会进化的方向前进,除一国内部的发展进程外,又存在与之相连的超国界的外部进程,后者虽然不如前者容易察觉,却是同样在起作用。^[3]换个角度阅读这些著作时可以发现更多的全球性因素。

关于马克思的观点。马克思的大部分著作集中论述了他对资本主义制度的分析,并且资本主义制度已经超越了国界的限制。相比而言,马克思对此问题的密切关注显

[1] D. 加兰:《控制的文化》,牛津大学出版社 2001 年版(Garland, D. (2001), *The Culture of Control*, Oxford: Oxford University Press)。

[2] 有关后现代对此的影响,参见 Z. 鲍曼:《后现代化的宣告》,如特莱吉出版社 1991 年版(Bauman, Z. (1991) *Intimations of Postmodernity*, London: Routledge)。

[3] 《关于布鲁塞尔(文明社会)与刚果(丧失文明的社会)的相互关系》,见 W. 莫里森:《犯罪学、文明与世界新秩序》第六章,玻璃房子出版社 2005 年版(Morrison, W. (2005), *Criminology, Civilisation and the New World Order*, London: Glasshouse)。

示出,某种程度上说,他界定了作为资本主义体系中的关键因素的一种趋向,即隐藏于社会联系内部的抽象性和多样性。马克思的大部分著作说明他是一位严谨的现代主义者,他通过分析现有的条件来构建未来的前景;尽管如此,其也在之后的著作中修正了他对“过去”的忽视,在之后的这些著作中他意识到现代化秩序之间的相互依赖性,以及世界资本主义高度文明发展中心的产品与其他国家的传统和资源之间的关系。当代欧洲的现代化在很大程度上就是外化统治的结果。虽然这种统治在意识形态方面可以这样解释,但是日常生活中这种意识却被排除在外。

虽然他观察到的资本主义的核心是“劳动工人们将他们的劳动力当作商品出卖”^[1],但是,事实上在现代社会中,这种意识形态,即“孤立的个体”、关于现代社会的理想意识,也是一种产品。资本主义生产的必要条件是“重复性再生产和劳动力的永存”;^[2]社会再生产过程比物质产品生产要更加重要,因为物质产品的生产形式是可以改变的,比如日用品的生产,但是“社会关系”的生产与再生产,独立的人类个体和这种实体的中心则是理解政治的关键。

从这些分析中提炼出来的特征之一就是全球暴力。马克思在晚期著作中也认为“暴力本身就是一种经济力量”,暴力在西方现代资本主义发展初期是很严重的,同时暴力也发生于我们的分析所关注的民族国家之外。此外,国家制度中固有的暴力在思想层面被掩饰掉或者被淡化——关于控制威胁、安全和社会统治者使用暴力之间的联系,正如现代主义法学一样在逐渐模糊(所以接受韦伯的分析、关于国家的定义以及法律支配理论家的解说)。以一篇当代社会的文章为例,法律给我们的印象是原则与规则之间的相互作用(例如 R. 德沃金和 H. L. A. 哈特之间的主流争论)。然而,马克思提醒我们,我们正在忽略基本的不公正行为或者说忽略制度中的不公平之处。比如:英国将特定的社会暴力合法化(在《圈地法案》的掩盖下),为何在 18 世纪的英国,法律本身变成了“偷抢人民土地的工具”?更为严重的是“反对土地征用的血腥立法”执行了几个世纪,在这几个世纪中的人们被判处流放,于是这些无依无靠的人们被迫涌向“激烈竞争的劳动力市场”。^[3]

在马克思所留下的观点中,我们需要搞清哪些是关注的焦点,以及哪些观点是被我们遗漏的。让我们看一下从 16 世纪到 18、19 世纪,英国针对流浪、乞讨、懒惰、各种形式的偷盗的血腥立法中所采用的手段,这些手段达到了阻止雇佣工人有所选择的目的,但是这一过程又伴随了“外部”因素的条件,即“公然抢劫、奴役和谋杀掠夺欧洲以

[1] K. 马克思:《资本论》(1867),第一卷,劳伦斯和唯哈特出版社 1967 年再版(Marx, K. (1867), *Capital*, Vol. 1, London: Lawrence & Wishart, 1967 reprint, p. 751.)。

[2] 同上, p. 571。

[3] 同上, p. 724, ch28。

外的财富,然后运送回本国并转化为资本”。^[1] 马克思的著作主要面向欧洲,他关注这种“外部”因素在欧洲经济转型中的作用;因此,全球化的殖民主义提供了“一个促进封建主义生产方式向资本主义生产方式进一步转变的最基本因素”;^[2]当然我们也不应忽视其他一些后果。伴随着“美洲大陆发现黄金白银;众多土著居民被奴役、驱逐、葬身矿井;从征服和掠夺东印度开始,转而将非洲变成贩卖黑人的集中地”(同上),迎来了“资本主义辉煌时代的开始”。随后的有关资本主义和自由经济的分析的历史本应保持这种“外在”意识,但是事实上却没有。如今,因为毒品犯罪而被依法关押人数占了美国监狱囚犯总数的1/3以上,而在哥伦比亚等国为反毒品还动用了准军事组织甚至军事力量,阿富汗、车臣等国家因禁毒而被提供了大量资金,但是这些国家的经济也因为受到外国势力的干涉而陷入瘫痪。

伊莱亚斯(Elias)曾指出:

“在大量人口聚居的地区,暴力基本上不存在的话,那么一个‘良好的社会’便形成了。但是,即使现在人们在相互交往中放弃使用暴力……人们还是会用各种各样的不同方式在相互间施加压力和武力。”^[3]

必须强调两个重要因素:一个是从暴力中解放出来的和平地区;另一个则是充满了地区冲突。从全球范围来看,地区和平已经被隐藏在关于文明、发展、征服野蛮人的概念中,但是,如今我们也认识到,地区和平既不是一个独特的美好形象,也不是一个“正义”的形象。在后殖民地时代,这成为许多民族国家历史上的重要问题,比如澳大利亚,中央政府不希望在当前犯罪与刑罚之间关系的正义性上遭到质疑。

当前车臣事件为研究伊莱亚斯社会学上文明/非文明进程提供了显著的个案。穆斯林世界是19、20世纪欧洲化的主要目标,大部分法国、荷兰、俄罗斯的殖民地地区及近一半的英国殖民地都是穆斯林地区。高加索地区的穆斯林人民不止一次地反抗帝国主义俄国的压迫统治,在现代社会主义领导人斯大林的统治下,这一压迫统治几乎转变成种族灭绝行为。在20世纪40年代早期,为了摧毁那里的政治和知识领导层,大约有1.4万车臣人和印古什人被斯大林的秘密警察枪杀。与此同时,1944年斯大林强行将几乎所有的车臣人和印古什人(超过100万人)迁移到中亚的特殊集中营。有报道说,被迁移过去的人中有近1/3——超过25万人死亡。1957年车臣流亡团体和其他一些被流放的团体被官方恢复权利,经过改造后,他们回到自己的国家,但是他们发现他

[1] K. 马克思:《资本论》(1867),第一卷,劳伦斯和唯哈特出版社1967年再版(Marx, K. (1867), *Capital*, Vol. 1, London: Lawrence & Wishart, 1967 reprint, p. 753-754)。

[2] K. 马克思:《资本论》(1865),第三卷,前进出版社1971年再版(Marx, K. (1865), *Capital*, Vol. 3, Moscow: Progress, 1971 reprint, p. 332); K. 马克思:《资本论》(1867),第一卷,劳伦斯和唯哈特出版社1967年再版(Marx, K. (1867), *Capital*, Vol. 1, London: Lawrence & Wishart, 1967 reprint, p. 756-757)。

[3] N. 伊莱亚斯:《文明的进程》,耶夫考特译,布莱克威尔出版公司1982年版(Elias, N. (1982), *The Civilising Process*, trans. E. jephcott, Oxford: Blackwell, p. 270-271)。

们的国家已经俄化了。数十万的俄罗斯农民被迁移到这里来耕种,以至如今俄罗斯人占高加索地区总人口的1/4以上。车臣的语言和风俗被抑制了,并且大约有800个以上的清真寺和400个宗教学院被关闭。1978苏联政府有限地允许高加索地区重新开放大约40个清真寺,但只有不足300个注册的宗教人士任职。^[1]目前的悲惨状况反映了继任统治者的一个失败设想,他们试图以中央政权为基础来控制地区和平和社会改革的进程。

可能看起来会显得极端,而且任何试图将伊莱亚斯理论用于欧洲以外的国家都可能问题重重(但是有价值的)。然而我们应该记住,在伊莱亚斯关于欧洲国家的分析中,他主要关注于文明社会在规范行为及控制激进行为方面的重要作用。法庭成员依照特定的上流社会的(即高尚的)道德标准而挑选,构成一个独特的解决矛盾的体系。把上流社会的道德标准当做高尚的社会道德这一理念随着人类社会文明的发展而逐渐形成,它同时反映了不同阶级和层次逐渐分明的过程,该文明社会如今根植于“社会主体”中,“社会主体”既是其他社会行为的敏锐观察者,同时又是被密切关注的,以及其他社会/道德作用的对象。伊莱亚斯的社会,即文明社会,是一种有等级的社会秩序、一种不断加强层次观念和适当社会行为的社会。我们不应该忽视我们是在“社会”的象征性秩序的条件下谈论不同地位主体间的群体冲突的,并且这被视为是普遍接受的内涵。

也许我们会问,这也是现阶段唯一能够做得到的,后现代的信息社会是否意味着下列现象的最终阶段(至少在城市中),这一最终阶段将主观欲望从“传统社会”中流传下来的“有机形式”中解放出来,而“传统社会”似乎表现为“日常熟悉的仪式”和“社会用以展示自我的定期节日”。对拉康(Lacan)而言(1977年),^[2]我们用“民主的”无政府状态的情绪和愿望来平衡和取代等级。我们或许怀疑合法令行为进入了刺激或无聊的规则中,结束了超文明地区城市里的大众消费者的所有品位、权力、特性和地位的文化辩证法。在追求这个期望的标准上,我们看到新自由主义国家被分裂,同时在一些关键地区,国家和市场朝相反的方向发展;新利维坦国家中^[3]“理性”法令控制的新主张与对激情的不断追求之间存在对抗,当然这种对激情的不断追求是市场驱使下的

[1] D. 达姆瑞:《冲突的宗教根源:俄罗斯与车臣》,宗教研究报道,9月。(Damrel, D. (1995), *The Religious Roots of Conflict: Russia and Chechnya*, Religious Studies News, 10(3), September.)

[2] J. 拉康:《拉康选集》(Ecrits),艾伦·谢里丹译,诺顿出版社1977版。(Lacan, J. (1977), *Ecrits*, trans. Alan Sheridan, New York: Norton.)

[3] D. 加兰:《控制的文化》,牛津大学出版社2001年版。(Garland, D. (2001) *The Culture of Control*, Oxford: Oxford University Press.)

文化的重要组成部分。^[1]但是,当我们了解了那些坚持刑罚控制的保守派的主要参与者后,^[2]显然我们在谈论社会规范和社会行为之间的真正的群体冲突,如果我们将“下层社会”比喻为一个容器,则这个容器包含了它自身的价值在内。如果期望太多,社会主体就注定有更极端的关于幸福的规则。其中,“社会”和“文明社会的价值”作为内在诱惑的核心,以及“压迫”和“约束”等作为对立面的“其他”因素,都要被长久地运用,否则保障社会地位的基本条件就不复存在了。

四、结论:关于福柯观点的评论和全方位探讨问题的艺术

最后还有一个理论家要考虑:福柯。福柯致力于从不同的角度研究社会认可和阶级划分的权力。《规训与惩罚》(1977年)^[3]以公开处死达米安(Damiens)为开篇来重置训诫在“个案”中的地位。很少有评论家指出达米安刺杀路易十五一案的意义在于提出了关于宗教权威的特殊观点。事实上,达米安的辩护和那个时代的大多数法官所持的观点是很相似的。这是一个清晰地来自主观理性威胁的例子,这也是霍布斯所警告过的。无论是被讯问还是被执行死刑,达米安都被作为一个个体被消灭;他不被认为是理性支配下的人,而被认为是国家权力袒护下的人。达米安所遭受的刑罚——同样也让1610年成功刺杀亨利四世的刺客拉韦拉克(Ravaillac)所承受(除了酷刑和判处死刑外,他的房子被摧毁,直系亲属被判终身流亡^[4])——人们对他的生命的口头流传也在某种程度上有意地抹去了他作为殉难者的角色。象征性的调查和死刑的执行成为一种面向全体的仪式,达米安等人在其中仅作为客体存在,而不是主体。从同时代官方出版的版画技法中表现的那些不存在的事务中(身体之外的壮观场面中),我们看到了一种平衡,用福柯的术语来表述就是“恐怖的仪式”(la liturgie de la peur)。约瑟

[1] M. 普瑞斯蒂:《文化犯罪学与犯罪的猖獗》,如特莱吉出版社2000年版。(Presdee, M. (2000) *Cultural Criminology and Carnival of Crime*, London: Routledge.) ; K. 海沃德:《城市限制:犯罪,消费者文化及城市阅历》,玻璃房子出版社2004年版。(Hayward, K. (2004) *City Limits: Crime, Consumer Culture and the Urban Experience*, London: Glasshouse.) ; J. 法瑞尔, K. 海沃德, W. 莫里森, M. 普瑞斯蒂:《文化发动犯罪》,玻璃房子出版社2004年版。(Ferrell, J., Hayward, K., Morrison, W. and Presdee, (2004) M.: *Cultural Criminology Unleashed*, London: Glasshouse.)

[2] 例如, C. 默里:《重访下层阶级》,美国企业公共政策研究院1999年版。(Murray, C. (1999), *The Underclass Revisited*. American Enterprise Institute for Public Policy Research: Papers and Studies. <http://www.aei.org/ps/pamurray.htm>)

[3] M. 福柯:《规训与惩罚》,企鹅书店1977年版。(Foucault, M. (1977) *Discipline and Punish*, Harmondsworth: Penguin.)

[4] P. 谢瓦利埃:《弑君者:克莱蒙特,拉韦拉克,达米安》,法亚出版社1989年版。(Chevallier, P. (1989) *Les Regicides: Clement, Ravaillac, Damiens, Paris: Fayard.*)

夫·德·马斯特^[1]创作于法国大革命之后的著作中强调酷刑和死刑是如何反映一种整体性的世界观的,即:刽子手被视为是介于上帝和人类之间的调停者。犯罪来源于人类的堕落,对犯罪的惩罚来自上帝的裁判:惩罚必须被遵循以确保我们生活在一个有秩序的社会,进而构成一种有意义的历史。如今许多人不同意德·马斯特(*de Maistre*)对有意义的历史的特别宏大叙事;但是我们对下述事例能说什么呢?那些人从来没有因为孟加拉国1971年建立他们的“民族国家”的过程中发生的大屠杀、强奸、破坏活动而受到任何的追究或“审判”,其主要原因是由于美国施加了压力来阻止他们,从而保证(西)巴基斯坦被感谢成为开启中国与美外交关系的中间人么?谁能够给巴基斯坦的新闻记者安东尼·马什卡雷尼亚什(*Anthony Mascarenhas*)^[2]一个答案?正是他做了许多工作将孟加拉国1971年的恐怖事件公之于众,从而引起了世界关注——“阴谋和谋杀已成为孟加拉国的诅咒——血腥的遗产。在公开的问责制和犯罪与惩罚的对应机制牢固确立前,这一切不会结束”(1986年)^[3]。

经历了很长一段时期的政治暗杀和舞弊基本不处罚的历史后,孟加拉官方的犯罪统计并没有反映出记者所披露的强奸、谋杀、基于政治目的暗杀、爆炸、对妇女的攻击、掠夺村庄等事实,同时伊斯兰原教旨主义的兴起使《远东经济评论》(*Far Eastern Economic Review*)产生孟加拉将发展成为下一个“恐怖主义的温床”的担心^[4]。或者正如一个活动分子在我2003年进行的一次访问中所提到的:

“如果这个世界告诉我们无论强者犯了什么‘罪行’,他们都不会受到惩罚。那么我又如何能成功地主张对那些仅仅因为拒绝嫁给他们,或者没有用头巾将脸遮盖住,就将硫酸泼向妇女的脸上的男子要予以侦查、逮捕和惩罚呢?”^[5]

我也怀疑福柯能否被视为预见刑罚发展的先知:福柯更多被认为是解构主义者,他展示了权力之网,以及意外事件和相对主义之间的联系。福柯关于刑罚学构造的精神实质也意在颠覆裁判有罪和无罪的权力的概念,其将“个案”硬塞入“秩序框架”的做法也令人生疑。从20世纪建立的仅有的少数国际法庭就可以表明对秩序的裁判和执

[1] 约瑟夫·德·梅斯特:《约瑟夫·德·梅斯特的著作》,杰克·莱夫里译,斯高肯出版社1971年版(*De Maistre, J. (1971) The Works of Joseph de Maistre, trans. Jack Lively, New York: Schocken.*)

[2] A. 马什卡雷尼亚什:《孟加拉国:血腥的遗产》,霍德与斯托顿出版社1986年版。(Mascarenhas, A. (1986) *Bangladesh: A Legacy of Blood*, London: Hodder and Stoughton.)

[3] 如今,孟加拉国的两大主要政党都由妇女来担任领袖。卡莉达·齐亚是在针对其丈夫同时又是总统的齐亚(Zia)将军的暗杀行动中生还的。在另一个案件中,独立后的首任总统谢赫—穆吉布—拉赫曼(Sheikh Mujibur Rahman)(被人们成为“国父”)被杀害,除了两个在欧洲的女儿外,他的整个家庭都被杀害了。因此她们的政治观点有明显的个人厌憎和猜疑;某种程度上,如果没有审判和适当的调查,就没有关于究竟谁被牵扯到各种政变、暗杀,以及维护国家安全或是破坏国家统治的可靠的信息。

[4] 例如,参见 www.worldpress.org 上的文章。

[5] W. 莫里森:《犯罪学、文明与世界新秩序》,玻璃房子出版社2005年版。(Morrison, W. (2005) *Criminology, Civilisation and the New World Order*, London: Glasshouse, ch9.)

行看起来多么荒谬,让我们对比一下二战后建立的两个国际军事法庭的地位。如今人们认为大屠杀是纳粹罪行的主要标志,但是我们最好记住它并不是纽伦堡国际军事法庭审判的直接对象。^[1] 犹太人只占了审判中受害者人数的很小一部分,这恰恰反应出从那时起(直到现在)犹太人在战后的欧洲大量地减少了。希特勒在欧洲大陆对于犹太人种族清洗的胜利使犹太人在审判中几乎没有政治地位,而这场审判则力求恢复欧洲的文明和正常状态。设在纽伦堡的国际军事法庭是一个强化主权国家间统治的法庭,它由四个同盟国组建和划分,以指控侵略战争为主导。如果我们可以很好地铭记它,将对欧洲接下来的历史起很重要的作用,比如对文明社会的渴望,对和平的协作精神的渴望,因为国际军事法庭在如何应对反文明力量的威胁方面为我们上了一节教育课。

相反地,远东国际军事法庭(东京国际军事法庭)是在美国的控制下组建和运作的,从其开始设立就很少有来自媒体和政府的关注,以及学术方面的研究。它声称理性的审判是以与外界相封锁为代价的,与此同时,由于西方势力正在试图使日本领导人尝试征服东亚,他们强制性的将他们的意志再次施加到这些国家中来,比如荷属东印度(印度尼西亚)和法属印度支那(尤其是越南)。此外,太平洋战争这个名字本身则是用来抬高美国在此战中的主导作用,降低中国和印度在战争中的贡献。当到了判决时,法官拉达宾诺德·保罗(Radhabinod Pal)被否决了他读出自己的异议的权利。但是在邀请他加入时,组建者错误地估计了这种情形的发生,以保罗为例,他在接受对他的任命的同时,那些曾和日本人共同对抗英军的民族主义者也在印度发起了一场由尼赫鲁作为辩护律师的公开审判。在法庭中回避是一种策略,只有少数人被起诉,而整个受害地区被忽视,例如慰安妇制度。1942年春天,英国政府采取的焦土政策(burnt earth)旨在使日本向现在是孟加拉国的这一地区的扩张更为困难,由于不恰当的方式、冷漠,以及阶级歧视,该政策造成2—3百万孟加拉民众因饥荒而死亡,但是却不能将英国政府的这一行为提高到犯罪的高度,也不能追究其故意或者不作为的责任。日本的医学实验也应该是容易避免的,但是它却进行了下去,并且在美国找到证据之前,都是不受处罚的。

或许我们也应记得,经由纽伦堡的主要或者附属审判而被判有罪并收监的所有被告人,除了赫斯(Hess)以外,都在20世纪60年代被释放了。冷战作为新世界秩序的政治,意味着消灭纳粹已经够了。无论如何,多数人都同意像大屠杀这种规模的罪行是绝无公正可言的,虽然有人认为以色列作为一个主权国家,为犹太民族的文明提供了一片自我保护的空间,但另一些人则认为以色列是希特勒胜利的证明;消灭纳粹并不能使犹太人返回欧洲。当冷战结束后,斯大林执政期间发生的巨大罪行几乎没有受到

[1] D. 布劳克斯翰:《审判中的种族灭绝》,牛津大学出版社2001年版。(Bloxham, D. (2001) *Genocide on Trial*, Oxford: Oxford University.)

惩罚。国家内部的刑事犯罪是对社会秩序的公然对抗,与违反一国内部“法律与秩序”的犯罪形成鲜明对比的是,这些犯罪是现行制度的产物;因此只需完善相关制度即可。

如果我们现在惊讶于是政治家发现了犯罪和刑罚,那么我已经谈到政治天生内在于刑罚之中,并且当我们尝试比较民族国家内部和“国际”这两个领域的刑罚时,我们会发现政治和刑罚的关系将变得更加清晰。我们已经在探求刑罚发展的现代化的叙述中被误导了,似乎刑罚的发展能够从全球化中抽象出来,似乎它们能揭示控制犯罪的现代化手段。在全球化的大环境下,我们已经度过了并将继续居住在一个明显的非惩罚世界中。20世纪中,大规模的强奸、酷刑以及这个世纪早期发生的不可想象的大规模屠杀,都被宽容了并且没有被惩罚。当然,也有参加者按照规则而将事件公诸于世,然而在这些公布的强奸、谋杀及酷刑拷打的犯罪事件中,那些被害人则被宣布为恐怖分子、坏人、罪犯、分裂分子、动物及叛乱分子……通常情况下最好是不在新闻记者视线范围内杀害他们——通常,但也不总是——因为假如记者来自与你一样的文明社会,人们会相信他们能够分享你对于特定情况的感受。当我们试图去理解新刑罚的定位时,我们也需要对现代全球化“社区”的现实有一个清醒的认识,那就是该“社区”既没有也不能有效地惩罚它自身的犯罪行为。采用一种全球化的视角来分析问题,可能会使我们认识到一个完全不一样的社会整体,在这样的社会关系中,区域中存在的矫饰和狭隘会发现他们自己在这一问题上将面对更为广阔的观念的挑战。